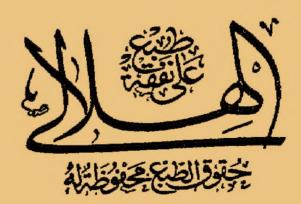
الفلك المشحون عايتعلق بانتفاع المرتهن بالمرهون

للملامة محمد عبد الحي اللكنوى ابن الحافظ محمد عبد الحليم

*+5E357~

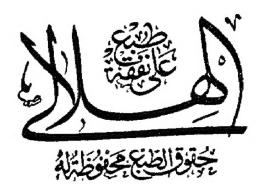


سنة ١٣٤٠ ه سنة ١٩٢١ ميلاديه

الفلك المشحون عايتعلق بانتفاع المرتهن بالمرهون

للملامة محمد عبد الحي اللكنوى ابن الحافظ محمد عبد الحليم

*+5E35+~



سنة ١٣٤٠ ه سنة ١٩٢١ ميلاديه

الحمد لله الذي أوضح لنا الحسلال والحرام * وبين لنا مشتبهاتِ الاحكام * أشهد أنه لااله الا هو وحده لاشريك له وان سيدنامحمدا عبدة ويسوله سيد الأنام * وعلى آله وصحبه ومن تبعهم الى يوم القيام * ﴿أَمَا بِعِد ﴾ فيقول الراجيعفو ربه القوى أبو الحسنات محمد " عبدالحي اللكنوى ابن مولانا الحاج الحافظ محمد عبدالحليم أدخله الله جنــة النعيم (هذه رسالة مسماة بالفلك المشحون فيما يتعلق بانتفاع __ المرتهن بالمرهون) ألفتها امتثالاً لامربعض الاحباب وخلص الاصحاب راجيا من الله تعالى أن ير شد بها الكاملين وبهدى بها الجاهلين وهي مرتبة على فصلين وخاتمة (الفصل الاول) في ذكر اختلاف الاتمة مع ذكر الادلة ﴿اعلى انالاً عَهُ اختلفوا في أنه هل يجوز للمرتهن أو الراهن الانتفاع بالمرهون أم لا فقال أبو حنيفة لايملك الراهن الانتفاع به وقال الشافعي للراهن أن ينتفع به مالم يضر بالمرتهن ومنع أبو حنيفة ومالك والشافعي انتفاع المرتهن به خــلافا لاحــدكذا في مقتضب الايضاح والاصل في الباب حديث الظهر يركب اذاكان مرهونا ولبن الدر يشرب اذاكان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب نفقته ﴿أُخْرَجُهُ ابْنُ مَاجِهُ مِنْ حديث أبي هميرة مرفوعا * وأخرج أبو داود عنه قال قالرسول الله

صلى الله عليه وسلم لبن الدر يحلب بنفقته اذاكان مرهونا والظهر يركب بنفقته اذاكان مرهونا وعلى الذي يحلب ويركب النفقة * قال أبوداود هو عندنا صحيح انتهى * وأخرج الترمذي عنه مرفوعاالظهر بركب اذاكان مرهونا ولبن الدر يشرب اذاكان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب نفقته * قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح لانعرفه الا من حديث عامرالشعبي عن أبي هريرة وقدروي غيرواحدهذا الحديث عن الاعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة موقوفا والعمل على هذا عند بعض أهل العلم وهو قول أحمد واستحاق وقال بعض أهل العلم ليس له ان ينتفع من الرهن بشيء انتهى * وأخرجه البخاري بلفظ الظهر يركب بنفقته اذاكان مرهونا ولبن الدر يشرب بنفقته اذاكان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب نفقته * وأخرجه الحاكم والدارقطني من حديث أبي هريرة مرفوعا الرهن مركوب ومحلوب * قال الجافظ ابن حجر في تلخيص الحبير في تخريج أحاديث شرح الرافعي الكبير أعل بالوقف وقال ابن أبي حاتم قال أبي برفعه مرة ثم ترك الرفع بعــد ورجح الدارقطني والبيهقي رواية من وقفه على من رفعه ونحوه روايةالشافعي عن سفيان عن الاعمش عن أبي صالح عن أبي هربرة انهي * فهـذا الحديث بظاهره يدل على جواز الانتفاع بالمرهون كالركوب اذاكان دابة وشرب اللبن اذا كان غنما ذات در بفتح الدال وتشديد الراءأى لبن ونحو ذلك * وبه أخذ أحمد وغيره * وحمـله الشافعي على الراهن وجوز الانتفاع له * قال السيوطي في مرقاة الصعود شرح سنن أبي داود تأوله

الشافعي على الراهن وأحمد على المرتهن انتهى * وقال القسطلاني في ارشاد السارى شرح صحيح البخارى احتج به الامام أحمد حيث ال يحوز للمرتهن الانتفاع بالرهن اذا قام بمصلحته ولو لم يأذن له المالك وأجم الجمهور على ان المرتهن لاينتفع من الرهن بشيء قال ابن عبدالبر هذا الحديث عند جمهور الفقهاء يرده أصول مجمع عليها وآثار لايختلف في صحتها ويدل على نسخه حديث ابن عمر لاتحلب ماشية امرء بغمير اذنه إنهى وقال امامنا الشافعي يشبه أن يكون المراد لم يمنع من الراهن من درها وظهرها فهي محلوبة ومركوبة له كاكانت قبل الرهن وقال الحنفية ومالك وأحمد في رواية عنه ليس للراهن ذلك لانه ينافي حكم الرهن وهو الحبس الدائم انتهى وفي الجامع الصغير للسيوطي وشرحه للعزيزي الرهن أى الظهر المركوب * يركب بنفقته ويشرب لبن الدر * قال العلقمي بغتج المهسملة وتشديد الراء مصدر بمعسى الدارة أي ذات الضرع ويركب ويشرب بالبناء للمجهول وهو خبر بمعنى الامر لكن لايتعين فيــه المــ أمور * اذاكان مرهونا أي يجوز للمرتهن ذلك باذن الراهن واذا هلك لاضان عليمه وقال أحممه واسحق وطائفة يجوز للمرتهن الانتفاع بالمرهون اذا قام بمصالحه وان لم يأذن له المالك * خ أي رواه البخاري عن أبي هريرة انهي وفيه أيضاً * الظهر أي ظهر الدابة المرهونة * ركب بنفقته اذاكان مرهونا أي يركبه الراهن وينفقعليه عند الشافعي ومالك لان له الرقبة وليس للمرتهن الا التوثق أو المراهي المرتهن له ذلك بأذن الراهن واستدلطائفة بالحديث على جواز انتفاع

المرتهن بالمرهون اذا قام بمصاحته وان لم يأذن له المالك وحمله الجمهور على ما تقدم ولبن الدر يشرب بنفقته اذاكان مرهوناً وعلى الذي يركب ويشرب النفقة وهو االراهن وكذا عليه نفقته وان لم ينتفع به * خت عن أبي هروة أي رواه البخاري والترمذي انتهى وفي مبارق الازهار شرح مشارق الانوار لابن ملك * خ عن أبي هريرة أي روى البخاري عنه * الرهن وكب بنفقته و يشرب لبن الدر * أي ذات الدر وهو اللن اذاكان مرهوناً يعني اذا أراد المرتهن ان يركب المرهون أويشرب ابن المرهونة بدون اذن الراهن فله ذلك حتى لو هلك الرهن بركوبه لايضمن شيأ لاراهن وعلى الذي تركب ويشرب النفقة يعنى نفقته بقدر ركوبه وشربه وبظاهر الحديث عمل أحمدين حنبل وقال غيره لايجوزانتفاع المرتهن به لكن منافعــه كاللبن ونحوه يكون للراهن عنــد الشــافعي ويكون رهناكالاصل عندنا انتهى وفي شرح معانى الآثار للطحاوي * حدثنا على بن شيبة حدثنا يزيد بن هرون أخبرنا ذكريان أبي زائدة عن الشمبي عن أبى هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الظهر يركب بنفقت اذاكان مرهوناً ولـبن الدر يشرب بنفقته اذاكان مرهوناً فذهب قوم الى ان للراهن ان يركب الرهن بحق نفقته اليهو يشرب لبنه أيضاً وخالفهم في ذلك آخرون فقالوا ليس للمراهن ان يركب الرهن ويشرب لبنه وهو رهن معه وليس له ان ينتفع بشيء وكان من الحجة لهم ان هــذا الحديث مجمل لم يبين فيه من الذي يركب ويشرب اللبن فِن أَينَ جَازٍ لَهُم انْ يَجِعُلُوهُ للراهِن دُونَ انْ يَجِعْلُوهُ لِلْمُرْتَهِنَ وَمَعَ ذَلْكُ

فقد روى هذا الحديث هشيم و بين فيه مألم يبين يزيدبن هرون * وحدثنا أحمد بن داود حدثنا اسمعيل بن ابراهيم الصائغ حدثنا هشيم عن زكريا عن الشعبي عن أبي هريرة مرفوعا اذاكانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن علفها ولبن الدر يشرب وعلى الذى يشرب نفقتها فدل هذا الحديث ان المعنى بالركوب وبشرب اللبن في الحديث الاول هو المرتهن فجعل ذلك له وجملت النفقة بدلا مما يتعوض منه مماذكر وكان هذا عندنا والله أعلم في وقت ماكان الربا مباح ولم ينه ح عن القرض الذي يجر منفعته و لا عن أخذ الشيء بالشيء وان كانا غير متساويين ثم حرم الربا بعــد ذلك وحرم كل قرض جر نفعاً وأجمع أهل العلم على ان نفقة الرهن على الراهن لا على المرتهن وأنه ليس للمرتهن استعمال الرهن * وقد حدثنا فهدحد ثناأ بو نعيم حد ثنا الحسن بن صالح عن اسمعيل بن أبي خاندعن الشعبي قال لا ينتفع من الرهن بشيء انتهي وقد ظهر من هـذه العبارات وغيرها من كلمات الثقات انهم اختلفوا في الحديث المذكور على أقوال (أحدها) حمله على انتفاع الراهن وهو مسلك الشافعية (وثانيها) حمله عِملَ انتفاع المرتهـن مطلقاً وإن لم يأذن له الراهن وهو مسلك امام الحنابلة (وثانثها) حمله على انتفاع المرتهن بأذن الراهن وهو مسلك جهور علماء الامة (ورابعها)كونه منسوخابتحريم القرضمعجر المنفعة ولا يخفي على المنصف الغير المتمسف ان أولى الاقوال فيه هو حمله على انتفاع المرتهن عند اذن الراهن لكن بشرط أن لايكون مشروطاً حقيقة أوحكماكما سيأتي فيما يأتي وأماحمله على جواز انتفاع المرتهن

مطلقاً فيخالفه الاصول الشرعية والقواعد الممهدة النتلية الثابتة عالآيات البينة والاحاديث الثابتة انه لايجوز الانتفاع بملك الغير بدون اذنه صريحاً أودلالة فانه لاشك ان الرهون مملوك للراهن وليس للمرتهن الاحق الحبس والتوثق فكيف يجوز له التصرف بغير اذن الراهن واليه أشار ابن عبد البر المالكي كامر نقله عن ارشاد السارى وحمله على انتفاع الراهن مخالف لضريح ماورد في بعض طرقه من ذكر المرتهن وذكر الزاهدي في المجتبي شرح مختصر القدوري وصاحب الهداية وشراح الهداية ان حكم الرهن عندنا صيرورة الرهن محتبساً بدين المرتهن حبساً دائماً باثبات يد الاستيفاء له وعند الشافعي تعلق الدين بالمين استيفاء منه بالبيع فبس فلهذا لايجوز عندنا انتفاع الراهن واسترداده لانه يفوت موجبه وهو الحبس الدائم ويجوز عنده لعدم كونه منافيا لموجبه وهو تعينه للبيع وأما أبداء احتمال انه منسوخ كما ذكره الطحاوي فيخدشه ان النسخ لايثبت بالاحتمال فمالم يثبت انهذا الحكم كان في زمان اباحة الربا و اباحة القرض الذي جر منفعة ثم حكم بمنع كل ذلك لايحكم بنسخه نعم يصحان يقال انه معارض بخبر النهى عن القرض الذى جر منفعة ومن المعلوم ان عندالتعارض بين الحل و الحرمة ترجح الحرمة والخبر المذكور هو ماذكره صاحب الهداية وغيره في بحث كراهمة السفائج ان الذي صلى الله عليه وسلم نهى عن قرض جر نفعاً وهو وان كان متكلها فيه سندا لكنه تأبد بآثار الصحابة وعمل الأثمة قال العيني في البناية شرح الهداية الحديث رواه على رضى الله عنـــه ولفظــه قال

رسول الله صلى الله عليه وسلم كل قرض جر به نفعاً فهو ربا أخرجه الحارثين أبي اسامة في مسنده وفي سنده سوار بن مصعب قال عبسه الحق في أحكامه بعد ان أخرجه هو متروك انتهى وقال ابن الهمام في فتح القدير رواه الحارث بن أبي اسامة في مسنده عن حفص بن حمزة آنبأنا سوار بن مصعب عن عمارة الهمداني قال سمعت عليا يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم كل قرض جر نفعاً فهو ربا وهو مضعف بسوار قال عبد الحق متروك وكذا قال غيره ورواه أبو الجهم في ُجزئه المعروف عن سوار أيضاً وأحسن ماههنا ماعن الصحابة والسلف مارواه ابن أبي شيبة في مصنفه حدثنا خالد الاحمر عن حجاج عن عظاء قال كانوا يكرهون كل قرض جر منفعة انتهى وقال الحافظ ابن حجر العسقلاني في تلخيص الحبير عند ذكر هذا الحديث قال عمر ابن بدر فى المغنى لم يصح فيه شيء عن النبي صلى الله عليه وسلم وأمل امام الحرمين فقال اله صحح وتبعمه الغزالي وقد رواه الحارث بن أبي آسامة في مسنده من حديث على وفي اسناده سوار بن مصعب متروك ورواه البيهقي في المعرفة عن فضالة بن عبيــد موقوفاً بلفظ كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الرباورواه في السن الكبرى عن ابن انتهى وفي مختصر اغاثة اللهفان لابن القيم المسمى بتبعيد الشيطاذمنع رسول الله من القرض الذي يجر النفع وجعله ربا ومنع من قبول هدية المترض ان لم يكن بينهما عادة جارية بذلك قبل القرض ففي سنن ابز

ماجة عن يحيى بن اسحق الهنائى قال سألت أنس بن مالك والرجل منه يقرض أخاه المال فيهدي اليه فقال قال رسول الله اذا أقرض أحدكم قرضا فأهدى اليه أو حمله على الدابة فلا يركبها ولا يقبله الا أن يكون جرى بينه و بينه قبل ذلك * وروى البخاري فى تاريخه عن بريدة بن أبي يحيى الهنائى عن أنس قال قال رسول الله اذا أقرض أحدكم فلا يأخذ هدية وفي صحيح البخاري عن أبي بردة عن أبى موسى قدمت المدينة فلقيت عبد الله بن سلام فقال لى انك بأرض الربا فيه فاش فاذا كان لك على رجل حق فاهدي اليك حمل تبن أو حمل شعير فلا تأخذه فانه رباوجاء هذا المعنى عن ابن مسعود وابن عباس وابن عمرانتهى فالفندة فانه رباوجاء هذا المعنى عن ابن مسعود وابن عباس وابن عمرانتهى في الفصل النانى فى ذكر أقوال أصحابنا الحنفية

اعدلم انهم بعد ما اتفقوا على انه لا يجوز للمرتهن الانتفاع بالرهن بدون اذن الراهر اختلفوا فى جوازه بالاذن على أقوال عديدة كادلت عليها عباراتهم المختلفة (الاول) انه جائز (الشاني) انه ليس بجائز (الثالث) انه جائز قضاء غير جائز ديانة (الرابع) ان الاذن ان كان مشروطاً فهو غير جائز والا فهو جائز (الخامس) انه ان كان الاذن مشروطاً فهو حرام وان لم يكن مشروطاً فهو مكروه ولنذكر نبذاً من عبارات كتب مشاهيرهم الدالة على تفرقهم ثم نحق ولنذكر نبذاً من عبارات كتب مشاهيرهم الدالة على تفرقهم ثم نحق في الوقاية لا الانتفاع به باستخدامه ولا سكني ولا لبس ولا اجارة ولا أهارة وهو متعد لو فعل ولا يبطل الرهن به انتهى وقال صدر

الشريعة في مختصر الوقاية وشارحه الشمني في كمال الدراية ولا يصح فيهما أى الرهن والوديمة رهن واجارة واعارة وابداع أما الاجارة والاعارة فلان المرتهن والمودع ايس له الانتفاع بالرهن والوديعة فليس له تسليط غيره على ذلك وأما الرهن والوديعة فلان كلا من الراهن والمودع رضى بيد المرتهن والمودع دون غيره ولا يبطل الرهن لو فعل المرتهن شيئاً من هذه الأمور الاربعة لانها تصرف من المرتهن والرهن لايبطل بتصرفه لكن يضمن الرهن لحصول التعدى انتهى وقال فصيح الدين الهروى في شرح الوقاية لا الانتفاع به أي لايجوز الانتفاع بالرهن للمرتهن باستخدام انكان عبداً ولاسكني انكان داراً ولا لبساً ان كان ثوباً كالوديعة الا أن يأذن له الراهن لان حقه ليس الا الحبس انتهى وقال أبو المكارم في شرح مختصر الوقاية ويحفظ الرهن أي على المرتهن حفظه كالوديعة فلا يجوز للمرتهن الانتفاع بالرهن الا باذن الراهن انتهى وقال القهستاني في جامع الرموز شرح مختصر الوقاية وان تعــدى المرتهن في الرهن كالقراءة والبيع واللبس والركوب والسكني والاستخدام بلا اذن والسفر ضمن كله بكل قيمته كالغصب وفيه اشارة الى انه يحرم الانتفاع من الرهن بلا اذن الراهن وأما بالاذن فيكره كافي المضمرات وغيره ولا يكره كافي المنية انتهى وقال في الهداية وليس للمرتهن أن ينتفع بالرهن لا باستخدام ولا سكني ولا لبس الا أن يأذن له المالك لان له حق الحبس دون الانتفاع انتهى وفي خزانة المفتين ليس للمرتهن أن ينتفع بالرهن لا باستخدام

ولا سكني ولا لبس الأأن يأذن المالك انتهى وفي تنقيح الفتاوى الحامدية ليس للمرتهن ولا للراهن أن يزرعا الارض ولايؤجراها لأنه لميس لهما الانتفاع بالرهن انتهى وفي القنية جت أي جامع التفاريق طلبقالي عن أبي يوسف المرتهن سكن الدار باذن الراهن يكره وأطلق في الصرف انه لا يكره خج أى الخجندى الاحتياط في الاجتناب عنه قلت لما فيه من شبهة الربا انتهى وفي مجمع البركات الحاصل أن المرتهن لاينتفع بالرهن سواء أذن له الراهن أو لم يأذن وفي التهذيب يكره للمرتهن الانتفاع بالرهن وان أذن له الراهن كذا في المعدن وان فمل كان متعدياً ولا يبطل الرهن بالتعدى كذا في التبيين انتهى وفي السراج النير لو أباح للمرتهن أكل عمار البستان أو لبن الشاة فلا بأس يه ان لم يكن مشروطاً والا صار قرضاً جربه منفعة فيكون ربا كا في الجواهر انتهى وفي الكنز وشرحه للعيني * لاينتفع المرتهن بالرهن استخداماً أي من حيث الاستخدام في الرقيق * ولبسا أي من حيث اللبس في الثياب * واجارة أي من حيث الأجارة في العقار * واعارة أى من حيث الاعارة لان مقتضاه الحبس دون الانتفاع فلا يجوز الا بالتسليط انتهى وفي الاشباه والنظائر أباح الراهن للمرتهن من أكل النمار فأ كلها لم يضمن انتهى قال الحموى في حواشيه أى لعدم تعديه ولا يسقط شيء من دينــه كما في القنية والخانيــة وكثير من الشروح وعليه الفتوي وفي الجامع لمجد الأئمة عن عبدالله بن محمد بن أســلم انه الإيجل له أن ينتفع بشيء منه وان أذن له الراهن لانه أذن في الربا لانه

يستوفى دينه فتكون المنفعة ربا قال بعض الفضلاء والتوفيق بين ما همنا وبين ماتقدم بحمل ماهمنا على الديانه انتهى أقول لاوجه لهذا التوفيق لان ماكان ربا لايظهر فيمه فرق بين الديانة والقضاء انتهى وفي الاشباه أيضاً في موضع آخر يكره للمرتهن الانتفاع بالرهن باذن الراهن انتهى قال الحموى في حواشيه كذا في أكثر النسخ ووقع في بعض النسح بلا اذن الراهن وفي بعضها الا باذن الراهن انتهى وفي تنوير الابصار وشرحه الدر المختار لا الانتفاع به مطلقاً لا باستخدام ولا سكني ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة سواء كان من مرتهن أو راهن * الا باذن كل للآخر وقيل لا يحل للمرتهن لانه ربا وقيــل ان شرطه كان ربا والالا انتهى قال الطحطاوي في حواشيه قوله سواء كان من الراهن أو المرتهن قال في العزمية اماكون حكم المرتهن ذلك فمذكور في عامة المتون وأماكون حكم الراهن ذلك فأخوذ من المجمع ونسبه في غاية البيان الى الاقطع قوله وقيسل لايحل للمرتهن أى وان أذن له الراهن لانه أذن في الربا فاته يستوفى دينه كاملا فتبقى المنفعة التي استوفى فضلاً فيكون ربا وحمله المصنف على الديانة وما في سائر المعتبرات أى من حل الانتفاع بالاذن على الحكم وفي شرح الملتقى انه يحرم الانتفاع بلا اذن وبه يكره كا في المضمر اتوغيرها قوله وسيجيء في آخر الرهن ذكر فيه ان التعليل بانه ربا يفيد ان الكراهة تحريمية ولولاه لما أعطاه الدراهم وهذا بمنزلة الشرط لان المعروف كالمشروط

وهو مما يمين المنع انتهى ملخصاً وقال مؤلف تنوير الأبصار فيشرحه منح الغفار * لا الانتفاع به أي بالرهن * مطلقاً أي لا باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة سواء كان من الراهن أو المرتهن الا باذن أى اذن الراهن ان كان المنتفع المرتهن أو المرتهن ان كان المنتفع هو الراهن وعن عبد الله بن محمد بن مسلم السمر قندى وكان من كبار علماء سمرقند ان من ارتهن شيئاً لايحل له أن ينتفع بشيء منه عُوجِه من الوجوه وان أذن له الراهن لانه أذن له في الربا فانه يستوفي دينه كاملا فيبقى له المنفعة التي استوفى فضلاً فيكون ربا وهــذا أم عظيم كذا رأيت منقولا بهذا اللفظ وعزاه الى الجامع لمجد الأتمة قلت وهو مخالف لكلام عامة المعتبرات ففي الخانية رجل رهنشاة وأباح طلمرتهن أن يشرب لبنهما كان للمرتهن أن يأكل ويشرب ولا يكون ضامناً انتهى وفي الفوائد الزينية أباح الراهن للمرتهن أكل المُسار فأكابها لم يضمن ثم قال يكره للمرتهن الانتفاع باذن الراهن وان أذن له بالسكني فلا رجوع له بالاجرة انتهى فليحمل ما تقدم على الديانة وما في سائر المتبرات على الحكم ثم رأيت في جواهر الفتاوي رجل رهن ضيعة وفيها أشجار الفرصاد وأباح للمرتهن ورق الفرصاد ثمأراد آن يمنع فله ذلك وفيها قبيل هـ ذا الراهن اذا أباح للمرتهن أكل مافى البستان المرهون أو لبن الشاة المرهونة اذا كان مشروطاً صار قرضاً فيه منفعة وهو ربا انهى قلت هذا يفرق بين المشروط وغيره انتهى كلامه وقال في رد المحتار بعد نقل قدر منه أقره ابنه الشيخ صالح

وتعقبه الحموى بان ماكان ربا لايظهر فيه فرق بين الديانة والقضاء أقول مافي الجواهر يصلح للتوفيق وهو وجيه وذكروا نظيره فما لو أهدي. المستقرض للمقرض انكانت بشرطكره والافلا ومانقله الشارح غن الجواهر من أنه لايضمن يفيد أنه ليس بربا لأن الربا مضمون فيحمل على غير المشروط وما في الاشباه من الكراهة على المشروط واذاكان. مشروطاً ضمن كما أفتى به في الخيرية انتهى أقول وبالله التوفيق ومنـــه التوفيق ومنه الوصول الى عين التوفيق هذه عبارات أصحابنا تدل على اختلافهم كما ذكرنا ونحوها عبارات كثيرة مختلفة تركنا ذكرها خوفة المتطويل الموجب للملل وخير الكلام ما قل ودل وأولى الاقوال المذكورة وأصحها وأوفقها بالروايات الحديثية هو القول الرابع ان ماكان مشروطاً يكره وما لم يكن مشروطاً لا يكره أماكراهة المشروط فلحديث كون القرض الذي جر منفعة ربا وأما عــدم كراهة غـير المشروط فلحديث الظهر يركب ولبن الدريشرب والمراد بالكراهة التحريمية كما يفيده تعليلهم بأنه ربا وهي المرادة من الحرمة في قول من تكلم بحرمة المشروط فان الكروه التحريمي قريب من الحرام بل كأنه هو ثم الشروط أعم من أن يكون مشروطاً حقيقة أو حكما أما حقيقة فبان يشترط المرتهن في نفس عقد الرهن ان يأذن له الراهن بالانتفاع من الرهن على ما هو المتعارف في أكثر العوام انهـم اذا! ارتهنوا شيئاً ودفعوا الدين يشترطون اجازة الانتفاع ويكتبون ذلك في صك الرهن ولو لم يأذن له الراهن أو لم يكتب في الصلك لم يدفع

المؤتبي الدين ولم يرتهن وأما حكما فهو ما تعارف في ديارنا انهـم لايشترطون ذلك في نفس المعاملة لكن مرادهم ومنويهم انما هو الانتفاع فلولاه لما دفع المرتهن الدين حتى لو دفع الدين ولم يأذن له الراهن في مجلس آخر أو أذن ثم رجع من اذنه يغضب المرتهن ويريد أُخذ دينه فالاشتراط وان لم يكن مذكوراً في كلامهم لكنه عين مرامهم ومن المعلوم ان المعروف كالمشروط كاحققه صاحب الاشباه. وفرع عليه فروعا كثيرة فكها ان المشروط حقيقة يتضمن الربا كذلك المشروط حكماً من أفراد الربا فان لم يكن ربا حقيقة فلا أقل من أن يكون فيم شبهة الربا ومن المعلوم ان شبهة الربا في حكم الربا كما بسطه الفقهاء في باب القرضوالبيع وصورة الاذن الغير المشروط أن لايشترط المرتهن ذلك في نفس العقد ولا يدفع الدين بهذا الشرط ولا ينوي. أيضاً بدفع الدين اباحته وانه لولاه لما دفع بلقصد مجرد الحبسوالتوثق وهذا لاشبهة في جوازه فانه ليسفيه ربا ولا شبهة الربا فان كان الانتفاع. في حينة الصورة مورثا الى شيء فايس الا هو شبهة شبهة الربا وهي غير معتبرة وهذا كما اذا أذن رجل لغيره في الانتفاع بملكه بطيب خاطره من غير رهنه فأنه يجوز بلا شهة فكذا اذا أجاز المالك وهو الراهن الانتفاع بملكه وهو المرهون للمرتهن بطيب خاطره يجوز الموتهن ذلك لانه أذن على حدة ليس بشرط في الرهن لاحقيقة ولا عرفاً لكن مع ذلك الانتفاع خلاف الاولى والاحتراز عنه أولى فالاحتراز في هذه الصورة تقوى والانتفاع فتوى وهـــذه الصورة.

مما يعز وجودها في زمانناويندر ولايرتكبها الا الأقلالانذر فهي في زماننا كالكبريت الاحمروالشائع في زماننا هو المشروط حقيقة والمشروط حكم الأولى مسلك العوام كالانعام والثانية مسلك الخواص كالعوام وقد اغتركثير من علماء عصرنا ومن سبقنا بطاهر عبارات الفقهاء انه يجوز الانتفاع للمرتهن بالاذن فافتوا به مطلقاً من دون أن يفرقوا بين المشروط وغيره ومن دون أن يتأملوا في ان المعروف كالمشروط فضلوا. وأضلوا وقد التزمت انا من مدة مديدة اني كلما سئلت عن الانتفاع بالاذن أجبت بالكراهة لعلمي منهم ان الاذن عندهم يكون مشروطاً نادر قطعاً (وأما القول الخامس) وهو انه ان كان مشروطاً فهو حرام والا فهو مكروه فمحمول على الفرق بين المشروط وبين ما هو في حكم المشروط وح فهذا القول موافق للرابع بان يكون المراد من قولهـم والا أن لايكون ذلك مشروطاً حقيقة بل عرفا فهو مكروه وان كان مرادهم بذلك حكم الكراهة في صورة الاذن الخالي عن شائبة الاشتراط الحقيقي والعرفي فلا يظهر وجهه لانه ليس فيــه وجود الربا ولا شهته و يخالفه صريح الحديث الذي من ذكره (وأما القول الثالث) انه جائز قضاء لا ديانة فهو ما اختاره صاحب منح الغفار ورده الحموي بان ما كان ربا لا يظهر فيــه الفرق بين الديانة والقضاء وهو رد مستحكم الا أن يراد بالديانة والقضاء التقوى والفتوى (وأما القول الثاني) وهو انه ليس بجائز مطلقاً فينبغي أن يجمل ذلك على المشروط حقيقة أو عرفا (وأما القول الاول) فينبغي أن يحمل على غير المشروط حقيقة وحكما وأصحاب القول الأول والثاني وان لم يفصلوا في حكمهم لكنه يجب أن يكون مقصودهم كما يقتضيه تعليلهم وقواعدهم فظهر ان الاولى بالقبول هو الفرق بين المشروط وغير المشروط وان المشروط أعم من أن يكون صراحة أوحكماً لكون المعروف كالمشروط فالى الله المشتكي من صنيع جهلاء زماننا يشترطون الآذن في الرهن أو يقصدون ذلك وانه لولاه لما ارتهزوا ذلك ويظنون جوازه أخذاً من قول الفقهاء يجوز بالاذن وشتان ما بين مرادهم ومرادهم (الخاتمة) في فروع مختلفة متعلقه بانتفاع المرتهن باذن الراهنو بغير اذنه ذكر قاضيخان فيفتاواه المرتهن اذا ركب الدابه المرهولة باذن الراهن فعطبت في ركوبه لايضمن ولا يسقط شيء من دينه وان ركبها بغير اذن الراهن فعطبت في ركوبه يضمن قيمتها وان عطبت بعــد مالزل عنها سليمة هلكت برهنها في المسألتين ولوكان الرهن ثوباً فلبسه المرتهن باذن الراهن فهلك في استعماله لا يسقط الدين لان استعال المرتهن باذن الراهن كاستعمال الراهن ولو كان الرهن مصحفاً فاذن له الراهن بالقراءة فيـه فهلك منه قبـل ان يفرغ من القراءة لا يضمن المرتهن والدين علىحاله وان هلك بعدفراغه من القراءة يهلك بالدين وكذا لو كان الرهن خاتماً فادخله المرتهن في خنصره باذن الراهن فهلك يكون أمانة لا يسقط شيء من الدين وان هلك بعدالفراغ يهلك بالدين انتهى وذكر في الخلاصة والبزازية وغيرهما مثل ذلك وفي جامع الفصولين الرهن كالوديعة وكل فعل لايغرم به

المودع لا يغرم به المرتهن ثم الوديعة لاتعاد ولا تودع ولا تؤجر فكذا الرهن وله حفظه عن في عياله لا الانتفاع به بلا اذن فلو هلك في عللة الاستعمال ضمن كله ولو هلك بعد فراغه أو قبسل الاستعمال قدر بالدين ولو انتفع باذن الراهن وهلك حالة الاستعال يهلك أمانة انتهي وذكر في السراج المنير لو أذن الراهن بالانتفاع ثم نهى عنه فله ذلك لانه متبرع وللمتبرع أن يمنع من التبرع والحيلة فيــه أن يبيح له في ذلك على أنه كلما نهاه فهو مأذون فيه اذنا مستأنفاً مالم يقبض الدين ويقبسل المرتهن أذنه كما في خزانة المفتين واذا أذن الراهن للمرتهر س في السكني فلا رجوع بالاجرة كما في الاشباء انتهى وذكر في النهاية لوكانت الامة مرهونة لايحــل للمرتهن وطئها وان أذن الراهن لان الفرج أشد حرمة ومع ذلك لو وطئها على ظن أنها تحل له يسقط الحد عنمه لأنه ثبت له ملك اليـد فيها بعـقد الرهن وذلك مسقط للحد وكذلك او استعاد رجل أمة ليرهنها فوطئها على ظن انها تحل له يسقط الحد عنه أيضاً لأن حقه فيها نظير حق المرتهن فان له حق ايفاء الدين بماليتها وكما يسقط الحد باعتبار هذا المعنى عن المرتهن فكذلك عن الراهن ويكون المهر على الواطئ كذا في باب العارية في الرهن من رهن المبسوط انتهى هذا آخر الكلام في هذا المقام والحمد لله على التمام والصلاة والسلام على رسوله وآله البررة العظام وكان ذلك في جلسات خفيفة آخرها يوم الخيس الرابع من ذي القعدة منشهور السنة الخامسة والتسمين بمدالالف والمائتين من الهجرة على صاحبها أفضل الصلوات والتحية